



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11707.721049/2013-91
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-008.753 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de fevereiro de 2021
Recorrente MULTI OPTICA DISTRIBUIDORA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2012, 2013

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.

No âmbito do processo administrativo fiscal, é vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação expressa de lei sob fundamento de violação de princípios constitucionais.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2012, 2013

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DA CON. PESSOA JURÍDICA TRIBUTADA COM BASE NO LUCRO REAL.

A apresentação de DA CON fora do prazo fixado na legislação tributária enseja a aplicação da multa de que trata o art. 7º da Lei nº 10.426, de 2002. A multa por atraso na entrega da declaração é devida ainda que pago o tributo a que corresponda. A apresentação da EFD-Contribuições por parte da pessoa jurídica tributada com base no lucro real não supre a obrigação de entrega do DA CON. A apresentação de diversos DA CON em atraso, relativos a períodos de apuração mensal distintos, são fatos independentes, não caracterizando infração continuada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, apenas quanto à alegação de dispensa da apresentação do DA CON e da possibilidade de aplicação de retroatividade benigna, não conhecendo das alegações sobre inconstitucionalidade de lei e, no mérito, na parte conhecida, em negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araujo Branco - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luis Felipe de Barros Reche, Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Ronaldo Souza Dias, Fernanda Vieira Kotzias, Marcos Antonio Borges (suplente convocado), Ariene D'Arc Diniz e Amaral (suplente convocada), Leonardo Ogassawara de Araujo Branco (Vice-Presidente), e Lázaro Antônio Souza Soares (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do r. acórdão n **08-38.081** proferido pela 5ª Turma de Julgamento da r. Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Fortaleza que decidiu, por unanimidade de votos, julgar improcedente a impugnação apresentada.

Trata-se de impugnação contra Multa por Atraso na Entrega do DACON, constituída através da Notificação de Lançamento de fls. 76 a 78, capitulada no art. 7º da Lei nº 10.426/2002, com redação dada pelo art. 19 da lei nº 11.051/2004, no valor de R\$ 39.337,65, referente ao período de apuração jan/13. O contribuinte apresentou o DACON em 30/08/2013, quando o prazo se vencera em 07/06/2013.

Juntamente com a multa de que trata este processo, que, como vimos, refere-se ao período de apuração out/12, foram lançadas, na mesma data, em Notificações de Lançamento distintas, formalizadas em processos próprios, as Multas por Atraso na Entrega do DACON abaixo discriminadas:

Processo	Período de Apuração	Multa (R\$)
11707.721028/2013-76	Jan/12	161.072,75
11707.721029/2013-11	Fev/12	142.880,60
11707.721031/2013-90	Mar/12	198.630,03
11707.721035/2013-78	Abr/12	197.579,95
12448.729082/2013-21	Mai/12	205.199,02
11707.721038/2013-10	Jun/12	165.744,88
11707.721037/2013-67	Jul/12	171.300,57
11707.721045/2013-11	Ago/12	231.514,49
11707.721046/2013-58	Set/12	125.739,21
11707.721039/2013-56	Out/12	46.902,53
11707.721048/2013-47	Nov/12	55.623,12
11707.721041/2013-25	Dez/12	47.925,81

11707.721049/2013-91	Jan/13	39.337,65
11707.721030/2013-45	Fev/13	51.624,72
11707.721050/2013-16	Mar/13	54.943,97
11707.721040/2013-81	Abr/13	41.070,68
11707.721047/2013-01	Mai/13	36.895,27
11707.721036/2013-12	Jun/13	16.589,01

Ciente do lançamento em 14/09/2013 (fl. 143), o contribuinte apresentou a em 26/09/2013 a Impugnação de fls. 3 a 32.

Preliminarmente, a impugnante solicita que os processos de todas as multas lançadas sejam juntados e julgados conjuntamente em um único processo, tendo em vista tratarem de matéria idêntica.

No mérito, a defesa está sintetizada nos três argumentos a seguir transcritos:

(i) a conduta praticada pela Impugnante mostrou-se totalmente inofensiva ao bem jurídico que se pretende tutelar (patrimônio público), já que houve o recolhimento tempestivo dos tributos efetivamente devidos, além do que, independentemente da transmissão intempestiva do DACON, a Fiscalização Federal sempre teve acesso a todas as informações relacionadas à apuração dos débitos de PIS e de COFINS, as quais lhe foram levadas a seu conhecimento por meio da Escrituração Fiscal Digital da Contribuição para o PIS/Pasep, da COFINS e da Contribuição Previdenciária sobre a Receita – EFD-Contribuição;

(ii) sucessivamente, tem-se que a penalidade imposta é absolutamente irrazoável e desproporcional, além de possuir inequívoco caráter confiscatório, o que impõe a redução do seu montante para patamar aceitável, sem que haja vinculação entre o valor da multa e o valor do tributo devido;

(iii) por fim, resta caracterizada hipótese de infração continuada, já que o atraso na transmissão da declaração ocorreu em meses seguidos, o que impõe a aplicação e apenas uma penalidade, e não de dezessete multas distintas.

A r. DRJ decidiu pela improcedência do pleito em acórdão assim ementado:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2012, 2013

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.

No âmbito do processo administrativo fiscal, é vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação expressa de lei sob fundamento de violação de princípios constitucionais.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2012, 2013

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DAFON. PESSOA JURÍDICA TRIBUTADA COM BASE NO LUCRO REAL.

A apresentação de DAFON fora do prazo fixado na legislação tributária enseja a aplicação da multa de que trata o art. 7º da Lei nº 10.426, de 2002.

A multa por atraso na entrega da declaração é devida ainda que pago o tributo a que corresponda.

A apresentação da EFD-Contribuições por parte da pessoa jurídica tributada com base no lucro real não supre a obrigação de entrega do DACON.

A apresentação de diversos DACON em atraso, relativos a períodos de apuração mensal distintos, são fatos independentes, não caracterizando infração continuada.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

A Recorrente apresenta Recurso Voluntário em que reitera as razões de sua impugnação, acrescentando o pleito pela aplicação da retroatividade da lei sancionatória mais benigna, haja vista que:

- (ii) com fulcro no artigo 106, inciso II, alíneas “a” e “b”, do CTN, considerando que a Instrução Normativa SRF nº 1.441/2014 extinguiu o Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais – Dacon e, conseqüentemente, extinguiu a aplicação de penalidade em decorrência da falta da sua apresentação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Ogassawara de Araujo Branco, Relator.

O Recurso é tempestivo e apresentado por procurador devidamente constituído, cumprindo os requisitos de admissibilidade.

De outro lado, o CARF não é competente para julgar a inconstitucionalidade da lei tributária, nos termos da Súmula CARF nº 2. Assim, não conheço dos fundamentos aduzidos em relação à desproporcionalidade e confiscatoriedade da multa.

A Recorrente alega preliminarmente a necessidade de se aplicar o efeito suspensivo e devolutivo do presente recurso em relação aos 18 processos administrativos instaurados a partir de impugnações apresentadas face as 18 notificações por ela recebidas.

Não há como garantir o efeito suspensivo a todos os processos administrativos. Tratando-se de processos administrativos independentes apenas a apresentação tempestiva da impugnação, e, posteriormente do Recurso Voluntário, tem o condão de suspender a cobrança do crédito tributário, nos termos do art. 151, III do CTN:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

O art. 6º do RICARF reconhece a conexão nos seguintes casos:

Art. 6º Os processos vinculados poderão ser distribuídos e julgados observando-se a seguinte disciplina:

§1º Os processos podem ser vinculados por:

I - conexão, constatada entre processos que tratam de exigência de crédito tributário ou pedido do contribuinte fundamentados em fato idêntico, incluindo aqueles formalizados em face de diferentes sujeitos passivos;

II - decorrência, constatada a partir de processos formalizados em razão de procedimento fiscal anterior ou de atos do sujeito passivo acerca de direito creditório ou de benefício fiscal, ainda que veiculem outras matérias autônomas; e

III - reflexo, constatado entre processos formalizados em um mesmo procedimento fiscal, com base nos mesmos elementos de prova, mas referentes a tributos distintos.

§ 2º Observada a competência da Seção, os processos poderão ser distribuídos ao conselheiro que primeiro recebeu o processo conexo, ou o principal, salvo se para esses já houver sido prolatada decisão.

§ 3º A distribuição poderá ser requerida pelas partes ou pelo conselheiro que entender estar prevento, e a decisão será proferida por despacho do Presidente da Câmara ou da Seção de Julgamento, conforme a localização do processo.

§ 4º Nas hipóteses previstas nos incisos II e III do § 1º, se o processo principal não estiver localizado no CARF, o colegiado deverá converter o julgamento em diligência para a unidade preparadora, para determinar a vinculação dos autos ao processo principal.

§ 5º Se o processo principal e os decorrentes e os reflexos estiverem localizados em Seções diversas do CARF, o colegiado deverá converter o julgamento em diligência para determinar a vinculação dos autos e o sobrestamento do julgamento do processo na Câmara, de forma a aguardar a decisão de mesma instância relativa ao processo principal.

§ 6º Na hipótese prevista no § 4º se não houver recurso a ser apreciado pelo CARF relativo ao processo principal, a unidade preparadora deverá devolver ao colegiado o processo convertido em diligência, juntamente com as informações constantes do processo principal necessárias para a continuidade do julgamento do processo sobrestado.

§ 7º No caso de conflito de competência entre Seções, caberá ao Presidente do CARF decidir, provocado por resolução ou despacho do Presidente da Turma que ensejou o conflito.

§ 8º Incluem-se na hipótese prevista no inciso III do § 1º os lançamentos de contribuições previdenciárias realizados em um mesmo procedimento fiscal, com incidências tributárias de diferentes espécies.

Nessa linha, verifica-se se tratar de multas decorrentes do atraso da entrega da DACON entre janeiro de 2012 e junho de 2013, de forma a se verificar a conexão entre os processos.

Nesse sentido o acórdão n. 1801-01.099, da 1ª Turma Especial, de relatoria da i. conselheira Ana de Barros Fernandes:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 2006

MULTA POR ATRASO. DCTF. EXCLUSÃO SIMPLES. CONTINÊNCIA.

Os processos formalizados para as exigências de multas por atraso na entrega de DCTF em decorrência da exclusão do regime de tributação Simples (Federal) devem aguardar a sorte do principal que julga a própria exclusão, por continência.

MULTA POR ATRASO. DCTF. CONEXÃO.

Os processos formalizados para as exigências de multas por atraso na entrega de DCTF, só diversificados em relação ao período, devem ser julgados concomitantemente, quando não possível a sua reunião em um só, por conexos.

Contudo, em que pese entender estarem presentes os elementos necessários para a conexão, não se trata de hipótese suficiente para que o julgamento seja convertido em diligência para que a unidade de preparo realize a conexão dos referidos processos, pois ausente a prejudicialidade externa, motivo pelo qual não entendo ser cabível a suspensão deste contencioso até a ulterior resolução dos casos conexos.

Em idêntico sentido, ausente previsão específica, não há como se estender os efeitos do presente recurso aos demais. O fato de terem sido apreciados em conjunto em uma única sessão realizada pela 5ª Turma da r. DRJ em Fortaleza se deu em razão da similitude da matéria e, principalmente, por todos os processos terem sido a ela distribuídos, o que não se pode garantir quando da chegada dos processos ao r. CARF em que serão redistribuídos aos conselheiros e turmas competentes.

Ao contrário do que afirmou a Recorrente, não se formou unidade de julgamento. Vejamos:

A formalização de processos administrativos no âmbito da RFB é tratada na Portaria RFB nº 1668/2016. Em seu art. 1º a referida norma enumera taxativamente as situações em que distintas exigências, formalizadas contra um mesmo sujeito passivo, devem ser objeto de um único processo. Nessa enumeração não se identifica a situação correspondente ao presente caso concreto.

Assim, não há como esta instância administrativa de julgamento atender à solicitação da impugnante no sentido de determinar a anexação dos processos.

Contudo, nada mais racional que os processos sejam apreciados conjuntamente e tramitem em bloco. É o que se leva a efeito por esta 5ª Turma na presente sessão de julgamento, em que todos os processos estão sendo julgados simultaneamente.

No mérito, embora exista certa sobreposição nas informações requeridas em DACON e na EFD-Contribuições, os argumentos aduzidos pela recorrente serviriam apenas para declarar a inconstitucionalidade da exigência de uma das obrigações acessórias, conforme bem defendido por Caio Takano em sua obra “Deveres Instrumentais dos Contribuintes. Fundamentos e Limites (São Paulo: Quartier Latin, 2017)”.

Infelizmente, conforme já acima indicado, o e. CARF não é órgão competente para conhecer a inconstitucionalidade das leis, e, portanto, para afastar a aplicação da multa lavrada por seu descumprimento.

Considerando a natureza autônoma da obrigação acessória em relação à obrigação principal, a aplicação de penalidade pelo inadimplemento da obrigação acessória independe do recolhimento do tributo. Com efeito, descumprido o dever instrumental de enviar a declaração prevista na legislação tributária no prazo previsto pela Receita Federal, o contribuinte pode ser penalizado pela multa prevista no art. 7º, da Lei n.º 10.426/2002, que expressa:

"Art. 7º O sujeito passivo que deixar de apresentar Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica DIPJ, Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais DCTF, Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica, Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte DIRF e Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais Dacon, nos

prazos fixados, ou que as apresentar com incorreções ou omissões, será intimado a apresentar declaração original, no caso de não apresentação, ou a prestar esclarecimentos, nos demais casos, no prazo estipulado pela Secretaria da Receita Federal SRF, e sujeitar-se-á às seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

I – de dois por cento ao mês-calendário ou fração, incidente sobre o montante do imposto de renda da pessoa jurídica informado na DIPJ, ainda que integralmente pago, no caso de falta de entrega desta Declaração ou entrega após o prazo, limitada a vinte por cento, observado o disposto no § 3º;

II – de dois por cento ao mês-calendário ou fração, incidente sobre o montante dos tributos e contribuições informados na DCTF, na Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica ou na Dirf, ainda que integralmente pago, no caso de falta de entrega destas Declarações ou entrega após o prazo, limitada a vinte por cento, observado o disposto no § 3º;

III – de 2% (dois por cento) ao mês-calendário ou fração, incidente sobre o montante da Cofins, ou, na sua falta, da contribuição para o PIS/Pasep, informado no Dacon, ainda que integralmente pago, no caso de falta de entrega desta Declaração ou entrega após o prazo, limitada a 20% (vinte por cento), observado o disposto no § 3º deste artigo; e (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

IV – de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)"

Quanto à duplicidade das informações solicitadas no DAFON em relação à EFD-Contribuições, ainda que as informações efetivamente pudessem ser por vezes duplicadas, observa-se que a Receita Federal, até 2014, buscou manter a obrigação de transmissão das duas declarações, como obrigações acessórias distintas. Com efeito, como bem pontuado pela r. decisão recorrida, especificamente para as empresas tributadas pelo lucro real, como a Recorrente, foi mantida, concomitantemente, as obrigações de envio tanto da EFD-Contribuições, como do DAFON:

Já sobre a alegação de entrega da EFD-Contribuições, é verdade que determinadas empresas foram dispensadas da entrega do DAFON. É o que ocorreu, por exemplo, com as pessoas jurídicas tributadas com base no lucro presumido ou arbitrado, relativamente aos fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/2013 (art. 1º, caput, da IN RFB nº 1.305, de 26/12/2012). Contudo, esta dispensa não alcançou as pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, que continuaram obrigadas a entregar o DAFON em relação aos fatos geradores ocorridos até dezembro de 2013 (IN RFB nº 1.015, de 05/03/2010, c/c IN RFB nº 1.441, de 20/01/2014).

Considerando-se que a impugnante, nos anos-calendário em análise foi tributada com base no lucro real e que a dispensa da entrega do DAFON

somente se deu a partir do ano calendário 2014, não há como dispensá-la da entrega dos DACON em causa, referentes a fatos geradores de 2012 e 2013.

Com efeito, a exigência da transmissão do DACON para os fatos geradores ocorridos até 31 de dezembro de 2013 é depreendida da expressão da Instrução Normativa n.º 1.441/2014, que extinguiu a referida declaração:

"Art. 2º A apresentação de Dacon, original ou retificador, relativo a fatos geradores ocorridos até 31 de dezembro de 2013, deverá ser efetuada com a utilização das versões anteriores do programa gerador, conforme o caso."

Assim, uma vez que a transmissão da EFD-Contribuições não dispensou a transmissão do DACON, o envio a destempo desta última declaração pode ser penalizado na forma da lei. Sob esta mesma perspectiva que, a meu ver, não se pode falar na hipótese de retroatividade benigna. Com efeito, a previsão do art. 106, II, do CTN é no sentido de garantir a aplicação retroativa da lei "quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo."

No presente caso, a omissão do sujeito passivo, de entregar a Declaração a destempo, nunca deixou de ser penalizada pela legislação, mantendo-se irretocável a previsão do art. 7º da Lei nº 10.426/2002, acima transcrita. O que ocorreu foi a extinção de uma obrigação acessória anteriormente prevista (DACON), para a substituição por outra para evitar o envio duplicado de informações (EFD-Contribuições), sendo que a partir de 2014 esta última declaração passou a abranger todas as informações anteriormente solicitadas no DACON. E, quando da extinção do DACON, a legislação tributária indicou com clareza a manutenção da exigência da entrega, tempestiva, da declaração, até os fatos geradores ocorridos em 31/12/2013.

Assim, a entrega em atraso do DACON para os fatos geradores ocorridos até 31/12/2013 não deixou de ser tratado como contrário à lei, sendo cabível a aplicação da penalidade.

Nesse sentido o acórdão n. 3402-006.097, de relatoria do i. conselheiro Waldir Navarro Bezerra

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 31/03/2013

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DO DACON. PESSOA JURÍDICA TRIBUTADA COM BASE NO LUCRO REAL QUE ALEGA HAVER APRESENTADO EFD-CONTRIBUIÇÕES.

A apresentação do DACON fora do prazo fixado na legislação tributária enseja a aplicação da multa de que trata o art. 7º da Lei nº 10.426/2002. A apresentação da EFD-Contribuições, por parte da pessoa jurídica

tributada com base no lucro real, não supre a obrigação de entrega do DACON.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.

Considerando a natureza autônoma da obrigação acessória em relação à obrigação principal, a aplicação de penalidade pelo inadimplemento da obrigação acessória independe do recolhimento do tributo.

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DO DACON.
SUPERVENIÊNCIA DE NORMA QUE EXTINGUIU ALUDIDA
DECLARAÇÃO. RETROATIVIDADE BENIGNA.
INAPLICABILIDADE.

A extinção do DACON se deu, unicamente, em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 2014, permanecendo, contudo, a obrigatoriedade de sua entrega quanto aos fatos geradores anteriores, já que as informações correspondentes ainda não se encontravam plenamente supridas pela Escrituração Fiscal Digital das Contribuições Incidentes sobre a Receita EFD-Contribuições, no âmbito do SPED Sistema Público de Escrituração Digital, o que só veio a ocorrer plenamente a partir de 2014.

Incabível, pois, a aplicação da retroatividade benigna prescrita pelo artigo 106, II, “b”, do CTN, uma vez que a realidade não se subsume à hipótese elencada pela aludida norma tributária.

Recurso Voluntário Negado.

No mesmo sentido os Acórdãos CARF nº 3802-003.535, relator Solon Sehn, redator designado Francisco José Barroso Rios grifei e nº 3802-003.393, relator Bruno Maurício Macedo Curi, redator designado Francisco José Barroso Rios.

Assim, voto por conhecer parcialmente do presente Recurso Voluntário para, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araujo Branco